

OFENSA À COISA JULGADA

Recurso 08030497120154058000
Tribunal TRF5
Relator Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro
Julgado em 28/03/2022

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL.**RESUMO**

Apelação em ação ordinária sobre atraso na entrega de imóvel financiado via PMCMV. A Caixa Econômica Federal foi considerada ilegítima passiva por atuar exclusivamente como agente financeiro, sendo a construtora a única responsável por vícios construtivos e prazos de obra. A apelante buscava reformar a sentença para condenar a Caixa a indenizações, mas a decisão mantém sua ilegitimidade processual.

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PMCMV. DANOS DECORRENTES DE ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. ATUAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL COMO AGENTE FINANCEIRO EM SENTIDO ESTRITO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE EM RELAÇÃO AOS DANOS MORAIS, AOS LUCROS CESSANTES, AO REGISTRO DO LOTEAMENTO E PAGAMENTO DE IPTU. JUROS DE OBRA. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA. CLÁUSULA PENAL. TESE FIRMADA NO TEMA 971. RESP 1.614.721/DF. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Apelação interposta por Paula Maria da Conceição Santos, no bojo de ação ordinária promovida em desfavor da Caixa Econômica Federal e da Solo Incorporações LTDA, contra sentença que reconheceu a ilegitimidade passiva da CAIXA e, conseqüentemente, a incompetência absoluta do juízo de primeiro grau para julgar a demanda, extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC. Custas dispensadas em face da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), "pro rata", com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, crédito este sujeito à condição suspensiva, em razão do deferimento da justiça gratuita, conforme outrora concedido nos autos.

2. Restou consignado pelo juízo de primeiro grau, em sua sentença: "Reputo desnecessária a produção de outras provas, impondo-se o julgamento antecipado da lide, com arrimo no art. 330, inciso I, do Diploma Processual Civil, pelo que passo à análise da preliminar de ilegitimidade da CAIXA para figurar no pólo passivo dessa demanda. Em análise aos autos, verifico que o financiamento do imóvel adquirido pela autora fora concedido pela CEF no âmbito do "Programa Minha Casa Minha Vida", com recursos do FGTS, conforme restou demonstrado. Nessa esteira, depreende-se da vasta documentação acostada, além de ser sedimentado na jurisprudência, que a construtora ré é a única responsável pela execução da obra, não se podendo imputar à Caixa, que aqui atua como mero agente financeiro, qualquer responsabilidade decorrente de eventuais vícios ou questões atinentes à construção. Ainda que o financiamento de aludido imóvel tenha sido concedido no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, permanece imutável o fato de que a CAIXA atuou como mero agente financeiro, limitando-se ao financiamento da obra, sem promover o empreendimento, elaborar qualquer tipo de projeto, escolher a construtora, etc. De se destacar que a própria

Lei 11.977/09 não prevê responsabilidade do Fundo Garantidor da Habitação Popular na cobertura de vícios de construção, donde se constata que a construtora executante da obra é a única responsável pela construção do imóvel, não se podendo imputar à Caixa qualquer responsabilidade decorrente de eventuais vícios de construção. Neste sentido, trago à colação recentes precedentes dos Eg. Tribunais Regionais Federais da 1ª e 5ª Regiões, nos quais ficou assentada a ilegitimidade da Caixa para figurar no polo passivo de demandas relativas à responsabilidade por vícios de construção em imóveis por ela financiados quando o contrato de financiamento preveja sua irresponsabilidade por danos advindos desses vícios".

3. Em suas alegações, a apelante requer, em apertada síntese, que seja o recurso conhecido e provido para reformar a sentença prolatada, com o reconhecimento da Caixa Econômica Federal como parte legítima da ação, e consequentemente, a Competência da Justiça Federal, condenando as apeladas ao pagamento das indenizações pleiteadas na inicial, nos seguintes termos:

a) seja determinado o prazo de 30(trinta) dias para a retomada das obras e o prazo de 90 (noventa) dias para a entrega do imóvel em total condições de uso, estipulando a multa diária de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) pelo descumprimento de um dos prazos acima;

b) seja o empreendimento regularizado em seu registro de loteamento para condomínio;

c) seja determinado que os valores a títulos de taxa de obra sejam considerados como parcelas do financiamento e aqueles que foram pagos pela autora, sejam amortizados, em dobro, mais juros e correção monetária no valor do financiamento;

d) seja determinado a suspensão da incidência dos juros mensais do financiamento desde a data prevista para a entrega do imóvel, qual seja, maio de 2014, permanecendo aquele saldo devedor inalterado até a data efetiva da entrega do imóvel, ocasião em que os encargos contratuais passarão a fluir regularmente;

e) sejam as Rés condenadas, a título de danos materiais, no valor dos aluguéis pagos pela Autora desde a data prevista para a entrega do imóvel;

f) sejam as Rés condenadas ao pagamento à Autora a título de danos morais;

g) sejam as Rés condenadas ao pagamento de 2% do valor global do imóvel, acrescidas de 1% por cada mês atraso em decorrência do lucro cessante;

h) sejam as Rés condenadas a ressarcir os valores pagos pela Autora referentes ao IPTU 2014 e 2015, bem como os pagamento futuros até a efetiva entrega do imóvel.

4.

Conforme informações dos autos, a parte autora firmou com a Caixa Econômica Federal um contrato por instrumento particular de compra e venda de terreno e mútuo para construção de unidade habitacional com fiança, alienação fiduciária em garantia, no âmbito do Programa Carta de Crédito FGTS e do Programa Nacional de Habitação Popular integrante do programa Minha Casa, Minha Vida.

5. Nesse contexto, cumpre observar que a Lei 11.977/2009 instituiu o Programa Minha Casa, Minha Vida - PMCMV, que tem por finalidade criar mecanismos de incentivo à produção e aquisição de novas unidades habitacionais ou requalificação de imóveis urbanos e produção ou reforma de habitações rurais, para

famílias de baixa renda.

6. No instrumento contratual, há previsão de construção da obra em 24 meses, a partir da assinatura do contrato, nos termos da CLÁUSULA QUARTA do instrumento contratual assinado em 30/04/2012, com prazo de prorrogação estipulado também no pacto negocial de 60 (sessenta) dias, concluindo-se que o prazo final para a entrega das chaves ao autor findou em 29/06/2014. Neste contexto, a recorrente argumenta que houve descumprimento do prazo para a entrega de seu imóvel, responsabilizando a Caixa Econômica Federal e a Solo Incorporações LTDA pela demora.

7. Da análise dos autos, verifica-se não haver prova, até a data de prolação da sentença (05/10/2015), de entrega do imóvel em testilha, estando, assim, configurada a mora das apeladas no cumprimento das obrigações contratuais.

8. Com relação ao mérito da ação, o Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1729593 / SP (julgado em 11/09/2019, com trânsito em julgado em 27/11/2019), submetido à sistema dos recursos repetitivos (Tema 996), estabeleceu que as teses firmadas, para os fins do artigo 1.036 do CPC/2015, em contrato de promessa de compra e venda de imóvel na planta, no âmbito do Programa Minha Casa, Minha Vida, para os beneficiários das faixas de renda 1, 5, 2 e 3, foram as seguintes: "1.1. Na aquisição de unidades autônomas em construção, o contrato deverá estabelecer, de forma clara, expressa e inteligível, o prazo certo para a entrega do imóvel, o qual não poderá estar vinculado à concessão do financiamento, ou a nenhum outro negócio jurídico, exceto o acréscimo do prazo de tolerância; 1.2. No caso de descumprimento do prazo para a entrega do imóvel, incluído o período de tolerância, o prejuízo do comprador é presumido, consistente na injusta privação do uso do bem, a ensejar o pagamento de indenização, na forma de aluguel mensal, com base no valor locatício de imóvel assemelhado, com termo final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma. 1.3. É ilícito cobrar do adquirente juros de obra, ou outro encargo equivalente, após o prazo ajustado no contrato para a entrega das chaves da unidade autônoma, incluído o período de tolerância. 1.4. O descumprimento do prazo de entrega do imóvel, computado o período de tolerância, faz cessar a incidência de correção monetária sobre o saldo devedor com base em indexador setorial, que reflete o custo da construção civil, o qual deverá ser substituído pelo IPCA, salvo quando este último for mais gravoso ao consumidor".

9. Assim, com relação ao pedido de lucros cessantes (dano material), deve a Construtora apelada ser condenada ao pagamento de indenização ao apelante, na forma de aluguel mensal, com base no valor locatício de imóvel assemelhado, a partir da data de configuração da mora (30/06/2014), com termo final na data da disponibilização da posse direta à adquirente da unidade autônoma, montante este a ser devidamente apurado em liquidação de sentença, mantido o entendimento da Segunda Turma que exclui a responsabilidade da Caixa Econômica Federal quanto ao pagamento de aluguel, ou de lucros cessantes, pois, apesar do dever de adotar providências para o término da obra, não há cláusula contratual que a obrigue a arcar com as consequências da entrega do imóvel. Precedente: TRF5, 2ª T., PJE 0802744-53.2016.4.05.8000, rel. Des. Federal Leonardo Henrique de Carvalho, data de assinatura: 20/05/2019.

10. A jurisprudência desta Segunda Turma pacificou-se no sentido de a Caixa não ser a responsável pelo atraso das unidades imobiliárias financiadas, nas hipóteses em que atua na condição de agente financiador em sentido estrito, como no presente caso. Precedente: TRF5, 2ª T., PJE 0809958-61.2017.4.05.8000, rel. Des. Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, data de assinatura: 18/09/2020.

11. É certo que o contrato em comento prevê o acompanhamento das obras pela empresa pública federal,

porém, tal fiscalização, empreendida pelos agentes do banco, restringe-se ao cronograma físico-financeiro das obras para liberação das parcelas do financiamento, jamais ensejando responsabilidade acerca do cumprimento do prazo para entrega do bem residencial adquirido. Precedente: TRF5, 2ª T., PJE 0805695-54.2015.4.05.8000, rel. Des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, data de assinatura: 29/07/2020.

12. Entretanto, reconhecida a ilegalidade da cobrança da taxa de evolução (juros da obra), após o prazo ajustado no contrato para a entrega das chaves, cabível sua devolução, pela Caixa Econômica Federal, à apelante, em sua forma simples, ante a ausência de prova cabal de má-fé da instituição financeira na execução do contrato, valores estes que serão devidamente corrigidos pela Taxa Selic, que engloba juros e índice de correção, inclusive para fins de amortização do saldo devedor (TRF5, 2ª T., PJE 0800167-63.2016.4.05.8401, rel. Des. Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgamento em 14/03/2019).

13. Nestes termos, é parte legítima a ser demandada, no âmbito da Justiça Federal, a Caixa Econômica Federal, no tocante aos juros de obra cobrados após o prazo ajustado para a entrega das chaves, no contrato de compra e venda com financiamento imobiliário. A repetição deste suposto indébito deve ser dirigida à Caixa Econômica Federal, a quem os valores equivocadamente teriam sido vertidos, não cabendo a responsabilização da Construtora por estas parcelas.

14. "Os juros de obra cobrados pelo banco, relativos ao financiamento propriamente dito, pressupunham a correta execução do contrato, o que acabou não acontecendo por parte da construtora, implicando, assim, naquilo que toca à instituição financeira, o necessário ressarcimento ao mutuário dos valores cobrados após o término do prazo para a entrega do imóvel." (TRF5, 2ª T., PJE 0800770-39.2016.405.8401, rel. Des. Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgado em 05/03/2020).

15. No que diz respeito à regularização do registro para condomínio, como já bem observado na sentença, o empreendimento executado pela Construtora apelada se trata de um loteamento e não um condomínio, encontrando-se devidamente regularizado e registrado no Cartório de Registro de Imóveis de Marechal Deodoro/AL, cumprindo as regras para a regularização de um loteamento, previstas no Decreto-Lei 271/1967 e Lei 6.766/1979 e não de condomínio, não merecendo retoque a sentença, neste particular. Precedente: TRF5, 2ª T., PJE 0801158-78.2016.4.05.8000, rel. Des. Federal Paulo Cordeiro, assinado em 15/07/2021.

16. No tocante à condenação ao pagamento de 2% do valor global do imóvel, acrescidas de 1% por cada mês atraso, em decorrência do lucro cessante, trata-se de pedido revestido no formato de penalidade contratual, cuja previsão inexistente no contrato da lide, para a hipótese do inadimplemento do vendedor, entendendo esta Segunda Turma (PJE 0802266-97.2016.4.05.8500, rel. Des. Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, data de assinatura: 04/02/2020) que deve ser aplicado o recente entendimento do STJ, firmado em sede de recurso repetitivo, quando do julgamento do REsp 1.614.721/DF (Tema 971) de no sentido de que "No contrato de adesão firmado entre o comprador e a construtora/incorporadora, havendo previsão de cláusula penal apenas para o inadimplemento do adquirente, deverá ela ser considerada para a fixação da indenização pelo inadimplemento do vendedor. As obrigações heterogêneas (obrigações de fazer e de dar) serão convertidas em dinheiro, por arbitramento judicial".

17. Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação, em sede de recurso repetitivo, de que, por apresentar a finalidade de indenizar pelo adimplemento tardio da obrigação, sendo, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, não se mostra devida a cumulação da cláusula penal moratória com lucros cessantes (RESPs, 1.635.428/SC e nº. 1.498.484/DF), de forma que deve ser afastada a aplicação da penalidade aqui pleiteada.

18. Quanto ao pedido de dano moral, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a indenização por danos morais não é decorrência natural da cobrança dos juros de obra após o período previsto no instrumento contratual, porque, ela em si, não é causa bastante de dano psíquico insuportável, tratando-se de ilícito previsto nos contratos, devendo encontrar nas reparações materiais o seu consectário natural, sobretudo por não afligir direitos da personalidade de quem quer que seja. STJ. 3ª Turma. AgInt no REsp 1684398/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 20/03/2018.

19. A seu turno, esta Segunda Turma também já entendeu que o atraso na conclusão da obra não constitui gravame que justifique reparações desta natureza, pois a demora gera consequências materiais, as quais podem ser indenizadas, caso comprovadas (TRF5, 2ª T. PJE 0805521-81.2016.4.05.8300, rel. Des. Federal Leonardo Henrique de Cavalcante Carvalho, data de assinatura: 24/09/2019; TRF5, 2ª T., PJE 0802754-32.2014.4.05.8400, rel. Des. Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. em 01/12/2016), não fazendo jus, o apelante, à indenização moral pretendida.

20. Assim, o inadimplemento contratual em comento não constitui gravame que justifique reparação desta natureza, além do que não restou demonstrado nos autos a existência de qualquer evento que possa ter causado ofensa à sua imagem ou honra, ou perturbações que desencadeassem alterações significativas nas suas relações psíquicas, emocionais ou afetivas. Precedente: TRF5, 2ª T., PJE 0809958-61.2017.4.05.8000, rel. Des. Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, data de assinatura: 18/09/2020.

21. "De mais a mais, não faz jus o particular à indenização por danos morais, pois o atraso na conclusão da obra não constitui gravame que justifique reparação desta natureza, além do que não restou demonstrado nos autos a existência de qualquer evento que possa ter causado ofensa à sua imagem ou honra, ou perturbações que desencadeassem alterações significativas nas suas relações psíquicas, emocionais ou afetivas, sendo certo que o mero inadimplemento contratual pode acarretar prejuízos materiais a serem ressarcidos, caso comprovados, mas não dano moral, que pressupõe ofensa anormal à personalidade" (TRF5, 2ª T., PJE 0801776-23.2016.4.05.8000, rel. Des. Federal Convocado Frederico Wildson da Silva Dantas, data de assinatura: 04/06/2020).

22. "Ocorre que o atraso da obra não gera direito a indenização por danos morais in re ipsa. É necessária a demonstração de que além do inadimplemento contratual houve abalo psicológico e sofrimento capaz de ensejar o dano extrapatrimonial e o consequente direito à reparação, nos moldes do 186, 187, 927 e 944 do Código Civil, o que não ocorreu na espécie." (TRF5, 2ª T., PJE 0801725-44.2014.4.05.8400, rel. Des. Federal Leonardo Henrique de Cavalcante Carvalho, data de assinatura: 23/10/2020)

23. Com relação ao pleito de devolução dos valores pagos a título de Imposto Predial e Territorial Urbano, observa-se que cláusula oitava, parágrafo primeiro, "b" do instrumento contratual da lide dispõe que: "b) no tocante ao IPTU e às quotas condominiais incidentes até esta data, o devedor declara-se subsidiariamente responsável pelo pagamento de quaisquer débito apurados, assumindo, perante a CEF, a responsabilidade pelo pagamento, caso o vendedor não cumpra com a obrigação de pagar diretamente, ressalvado o seu direito de cobrança em regresso, observando-se, sempre, o que a respeito dispõe o presente instrumento contratual", configurando-se, nestes termos, obrigação subsidiária, de forma que, na ausência da vendedora, ora apelada, a autora deverá pagar as cobranças de IPTU, sendo assegurada, pelo contrato em debate, a respectiva ação de regresso, em rito ordinário de cobrança próprio, em face do vendedor. Precedente: TRF5, 2ª T., PJE 0803189-08.2015.4.05.8000, rel. Des. Federal Paulo Cordeiro, data de assinatura: 21/11/2020.

24. Por fim, quanto à fixação de prazo para entrega do imóvel e subsequente emissão de habite-se, deve-se registrar que a ingerência do Poder Judiciário, neste momento processual, implicaria verdadeira violação no âmbito da autonomia da vontade, da qual é corolário o Princípio da Força Obrigatória (pacta sunt servanda).

25. Apelação parcialmente provida, para: a) condenar a Solo Incorporações LTDA ao pagamento de indenização à apelante, na forma de aluguel mensal, com base no valor locatício de imóvel assemelhado, a partir da data de configuração da mora (30/06/2014), com termo final na data da disponibilização da posse direta à adquirente da unidade autônoma, montante este a ser devidamente apurado em liquidação de sentença; b) condenar a Caixa Econômica Federal à devolução, à apelante, da taxa de evolução (juros da obra), em sua forma simples, valores estes que serão devidamente corrigidos. Sucumbência recíproca (sentença proferida antes do CPC/2015).

sam